

AperTO - Archivio Istituzionale Open Access dell'Università di Torino

Sul vindex della in ius vocatio in età decemvirale. In margine a XII Tab. 1.4

This is the author's manuscript

Original Citation:

Availability:

This version is available <http://hdl.handle.net/2318/124478> since

Publisher:

Giuffrè

Terms of use:

Open Access

Anyone can freely access the full text of works made available as "Open Access". Works made available under a Creative Commons license can be used according to the terms and conditions of said license. Use of all other works requires consent of the right holder (author or publisher) if not exempted from copyright protection by the applicable law.

(Article begins on next page)

ANDREA TRISCIUOGGIO

**SUL VINDEX DELLA IN IUS VOCATIO
IN ETÀ DECEMVIRALE. IN MARGINE
A XII TAB. 1.4**



giuffrè editore - 2007

Estratto dal volume:

**STUDI
PER**

GIOVANNI NICOSIA

VIII

ANDREA TRUSCIUGLIO

SUL VINDEX DELLA IN IUS VOCATIO
IN ETÀ DECEMVIRALE

IN MARGINE A XII TAB. 1.4

SOMMARIO: 1. Premessa. — 2. Il *vindex* in D. 2.4.22.1 (Gai 1 *ad l. XII Tab.*). — 3. Il *vindex* interviene *in iure* come sostituto processuale: conferme. — 4. Conclusioni.

1. Premessa.

Nelle moderne palingenesi delle XII Tavole troviamo, indicata come quarto versetto della prima *Tabula*, la seguente disposizione trädita attraverso un ben noto passo gelliano (*not. att.* 16.10.5): «*Asiduo vindex asiduius esto; proletario [iam civ] quis volet vindex esto*» (1). Filologi, storici e romanisti hanno analizzato

(1) I manoscritti gelliani non sono univocamente leggibili con riguardo alla parte iniziale della seconda proposizione; cfr., al riguardo, HERAEUS, *Ein Textproblem in einem Zwölftafelgesetz*, in *Rhein. Mus. f. Phil.* 82 (1933) 317 ss.; ho accolto qui l'emendazione [*iam civ*] suggerita dal Schöll, recepita in FIR4, 1², 27 e approvata ultimamente dall'ALBANESE, *Osservazioni su XII tab. 1.4: il «vindex» per «asiduius» e «proletarius*, in *Index* 26 (1998) 17 s.; nella più recente edizione delle XII Tavole curata da CRAWFORD, *Roman Statutes II* (London 1996) 589, invece, si corregge, non senza esitazioni, con un semplice dativo [*civ*]. Sulle diverse proposte di ricostruzione del testo, cfr. altresì RICHARD, *Les origines de la plèbe romaine. Essai sur la formation du dualisme patricio-plebéien* (Rome 1978) 368 nt. 227.

Sull'uso arcaico dell' indefinito-relativo *quis* cfr. invece BOSCHERINI, *La lingua della legge delle XII Tavole, in Società e diritto nell'epoca decemvirale*, *Atti Copanello* 1984 (Napoli 1988) 51 nt. 32.

A proposito del lungo brano di Aulo Gellio (*not. att.* 16.10.1 ss.), nel quale l'autore ricorda — v'è da credere con una certa precisione — il nostro versetto, si ve-

con particolare acribia tale norma e hanno tentato di risolvere non facili questioni di carattere terminologico, relative al significato da attribuire ad '*adidius*' (2) e a '*ivus proletarius*' (3), di carat-

da diffusamente DILBERTO, *Materiali per la palinogenesi delle XII Tavole I* (Cagliari 1992) 180 ss.; inoltre, con i più recenti riferimenti bibliografici, ID., *Una palinogenesi 'aperta'*, in *Le Dotici Tavole. Dai Decemviri agli Umanisti* (Pavia 2005) 231 s. Per le indicazioni che il brano può dare in merito alla cultura giuridica antiquaria della giurisprudenza altoclassica v. NÖRR, *Pomponio o «della intelligenza storica dei giuristi romani»*, in *RDR* 2 (2002) 211 s.

(2) In merito a tale termine, mi sembra oramai prevalente la tendenza a considerarlo, come significato etimologico più accettabile (e risalente probabilmente anche all'epoca decenvirale), «colui che sta fisso in un luogo» (da *adistare*); per questa tesi, fondata in particolare su Paul-Fest., *L.* 8,25, può essere sufficiente citare qui ANDRÉ, *Les étymologies d'adidius et la critique textuelle*, in *Rev. de phil. de lit. et d'hist. anc.* 50 (1976) 22; RICHARD, *Les origines cit.*, 368 s.; DOSI, *Le istituzioni tra monarchia e repubblica* (Roma 1999) 40 s.; curioso, ma a mio giudizio poco convincente, è il significato («colui che è seduto a tavola») proposto dal SCHEID, *La spartizione sacrale a Roma, in Sarracino e società nel mondo antico* (Bari 1988) 274. L'*adidius* sarebbe pertanto un cittadino romano che, in considerazione della sua ricchezza collegata al fondo, veniva inquadrato in una classe dell'ordinamento censuario servano; cfr. sul punto GROSSO, *Corso di diritto romano. Le cose*, ora in *RDR* 1 (2001) 157.

Le fonti, tuttavia, a partire da Cicerone (Cic., *de rep.* 2,22,40; *top.* 2,10; Quint., *inst.* 5,10,55; Gell., *noct. att.* 16,10,15; Charis., *noct. gramm.* I, Kell *GL* I,75,10 s.), attestano un diverso etimo di *adidius*: *ab aere* (o *ab aere*) dando, che offusca l'aspetto dell'insediamento territoriale (e dunque della proprietà immobiliare) del cittadino; esso viene considerato generalmente dai filologi meno affidabile: cfr., sul punto, PAGLIARO, *Testo ed esegesi delle XII Tavole (I,4)*, in *La critica del testo I, Atti del II Congr. Intern. Soc. It. St. Dir.* (Firenze 1971) 569; inoltre, BOTTERI, «*Adidius*», «*diapleros*», «*spemarius*», «*generator*», *paradigmi lessicali della ricchezza*, in *Index* 13 (1985) 28.

Va ricordata ancora la tesi minoritaria del FALCONE, *Testimonianze plautine in tema di interdittoria*, in *Ann. Palermo* 40 (1988) 193 ss., secondo la quale nel versetto decenvirale '*adidius*' avrebbe già perduto il collegamento con l'ordinamento servano e designerebbe più in generale «il soggetto facoltoso»; v. tuttavia, *contra*, la lett. citata dallo stesso autore (*Testimonianze cit.*, 193 nt. 59).

(3) In merito a tale locuzione, il significato delineabile a mio avviso in modo più piano, sulla base in particolare di Cic., *de rep.* 2,22,40 e Gell., *noct. att.* 16,10,10, è quello di cittadino romano (plebeo) che, avendo un patrimonio inferiore ai 1500 assi, veniva collocato nell'ordinamento servano *infra classem*, egli, in occasione del censimento (cfr. Dion. Halic. 4,15,6), avrebbe potuto professare, come pressoché unica ricchezza, la propria prole (e per tale motivo fu nominato *proletarius*); cfr., al riguardo, MOMMSEN, *Römischer Staatsrecht* 3 III.1 (Basel 1952, rist. Berlin 1887-1888) 237 s.; SERRAO, *Individuo, famiglia e società nell'epoca decenvirale*, in *Società e diritto nell'epoca decenvirale*, *Atti Copanella* 1984 (Napoli 1988) 114 s.;

tere palinogenetico, chiedendosi se sia possibile ricondurre il precetto alla prima *Tabula* (dedicata nell'esordio, come si sa, alla *in ius vocatio*) (4), nonché di carattere storico-politico, valutando se XII Tab. 1.4 sia in qualche modo collegabile al conflitto tra i patrizi e i plebei nel V secolo (5). Ancora in margine al versetto in questione ci si è interrogati sulle funzioni del *vindex* (cosiddetto della *in ius vocatio*, per distinguerlo da quello che interviene nel

RATHBONE, *The Census Qualifications of the Astitui and the Prima Classis*, in *De agricultura. In memoriam P.W. de Neeve* (Amsterdam 1993) 142. *Contra*, tuttavia, WEBER, *Storia agraria romana dal punto di vista del diritto pubblico e privato* (Milano 1967) 52, nonché RADKE, *Sprachliche und historische Beobachtungen zu den legs XII tabularum*, in *Sein und Werden im Recht. Festschrift für U. von Lütlow* (Berlin 1970) 229, i quali vedono nei *proletarii* dei discendenti, in senso proprio diseredati, di cittadini dotati di patrimonio fondiario. Il PAGLIARO, *Testo cit.*, 573, dal canto suo, per salvaguardare la contrapposizione con *adidius* («stanziale»), ha ipotizzato una metatesi (da *proletarius* a *proletarius*); *proletarius* indicherebbe dunque, nella correlazione con *adidius*, il «migrante» e, come categoria economica, il «braccante»; tale tesi ha incontrato il favore della dottrina (v. FALCONE, *Testimonianze cit.*, 193 e nt. 58), ma non sono mancate altresì critiche dettagliate (v. RICHARD, *Les origines cit.*, 371). Su '*proletarius*' si veda, da ultimo, VON UNGERN-STERNBERG, *Proletarius – eine wortgeschichtliche Studie*, in *Mus. Helv.* 59 (2002) 97 ss.

(4) A tale domanda, che presuppone un atteggiamento di fiducia non sempre condiviso – v. GUARINO, *Una palinogenesi delle XII Tavole?*, in *Estudios en homenaje al Prof. F.H. Tellez* II (Madrid 1992) 283 ss. – circa la possibilità di ricostruire l'ordine sistematico dei versetti decenvirali, si risponde quasi unanimemente in senso positivo, per lo più attraverso il riconoscimento della figura del '*Tadungvindex*'; cfr., al riguardo, la lett. citata da KASER-HACKL, *Das römische Zivilprozessrecht* 2 (München 1996) 66 nt. 28; inoltre, con dovizia di argomentazioni, ALBANESE, *Osservazioni cit.*, 25 ss.; *contra* BUZZACCHI, *Studi sull'atto indicativo nel processo romano classico* (Milano 1996) 33, per la quale il versetto sarebbe riferibile alla *manus iniectio indicata* e più opportunamente collocabile nella terza *Tabula*.

(5) Si può brevemente ricordare che la facoltà riconosciuta al *vocatus proletarius* di godere dell'intervento di un *vindex* patrimonialmente *proletarius*, facoltà arguibile dall'indefinito '*quis vobis*', è stata valutata come una conquista plebea, stante la (invero approssimativa) coincidenza tra la categoria sociale dei plebei e quella economica dei *proletarii*: cfr. in tal senso, se ho bene inteso, SERRAO, *Dalle XII Tavole all'editto del pretore*, in *La certezza del diritto nell'esperienza giuridica romana. Atti Pavia 1985* (Padova 1987) in part. 62 (ma a p. 239 l'a. pare sfumare la propria posizione); altra lett. in FALCONE, *Testimonianze cit.*, 195 nt. 64. Scorrege un rapporto di equivalenza sostanziale tra le contrapposizioni *adidius-proletarii* e *patrizi (= gentiles)-plebei* la MANZO, *L'organizzazione gentilizia nelle Dotici Tavole*, in *Ricerche sulla organizzazione gentilizia romana III* (Napoli 1995) 116.

corso della *manus iniecio* esecutiva) nel processo *per legis actiones*, approdando a diverse tesi: così – volendo rammentare sinteticamente le principali di esse – per alcuni il *vindex* sarebbe una sorta di giudice, altri preferiscono scorgerci un garante della comparizione *in ius* del *vocatius*, per altri ancora si tratterebbe di un sostituto processuale che estromette definitivamente dal giudizio il *vocatius* (6).

Anche il Maestro che onoriamo con questi Studi, come è noto, si è occupato diffusamente di XII Tab.1.4, ora affrontando quei problemi di ordine terminologico e palinogenetico a cui poc'anzi si accennava (7), ora soffermandosi sul ruolo del *vindex* (8), ora offrendoci originali interpretazioni a proposito della ratio della norma (9).

(6) Cfr. al riguardo NOAILLES, *Du Droit sacré au Droit civil. Cours de Droit Roman. Approfondi 1941-1942* (Paris 1949) 167 s., e *principia*, con esame critico delle posizioni dottrinarie precedenti; PUGLIESE, *Il processo civile romano I. Le legis actiones* (Roma 1961-1962) 261 ss.; inoltre, LUZZATTO, voce "Vindex", in *NNDI*, XX (Torino 1975) 828 ss. Si orientano per la qualificazione di sostituto processuale (che mi pare in verità preferibile: v. *infra*, §§ 2 e 3) FALCONE, *Testimonianze* cit. 194 e nt. 62; ALBANESE, *Il processo privato romano delle legis actiones* (Palermo 1993) 32 ss.; ID., *Osservazioni* cit. 29 e 39 nt. 40; nel medesimo senso v. anche BROGGINI, *Vindex und index. Zum Ursprung des römischen Zivilprozesses*, in *ZSS* 76 (1959) 145.

(7) Cfr. NICOSIA, *Il processo privato romano II. La regolamentazione decenvirale. Corso di diritto romano* (Torino 1986) 48 ss., 56 ss.; l'a. in particolare ritiene che già nelle XII Tavole – e non, aggiungo, nei *Tripartita* di Sesto Elio, come pensa il DIPOLITO, *Questioni decenvirali* (Napoli 1993) 164 e *Problemi storico-egregi delle XII Tavole* (Napoli 2003) 146 – "aditius" sia considerato equivalente a "iociplex": aditesc, inoltre, alla tesi maggioritaria che vuole il nostro versetto collocato nella *Tabula prima*.

(8) Cfr. NICOSIA, *Il processo* II cit., 59 ss. Dato per certo che l'intervento del *vindex* avesse un effetto liberatorio in senso fisico nei confronti del *vocatius*, l'a. dà conto della tesi che riconosce nel *vindex* un garante della comparizione del *vocatius*, evidenziando per altro opportunamente come ogni soluzione vada ricercata nel quadro dell'evoluzione storica della *manus iniecio*.

(9) Cfr. NICOSIA, *Vindex e manus iniecio nelle XII Tavole. Editti giurisdizionali e ius. Concezione giurisdizionale del diritto e compilazioni postclassiche. Alcune precisazioni* (intervenuto), in *La certezza del diritto nell'esperienza giuridica romana. Atti Pavia 1985* (Padova 1987) 204 e ora in *Sillogi* II (Catania 1998) 474; secondo l'autore, la struttura e il contenuto della norma non rivelerebbero tanto un *favor plebis*, come ritiene il Ser-rao (v. *supra*, nt. 5), quanto piuttosto l'intenzione del collegio decenvirale di difen-

Non è mia intenzione ritornare qui sulle questioni lessicali e palinogenetiche già oggetto invero di accurate indagini che lasciano poco spazio ormai, credo, a risultati innovativi. Di un qualche interesse, invece, potrebbe rivelarsi l'esplorazione degli aspetti di novità della norma; essi potrebbero avere effettivamente punti di contatto con la dialettica patrizio-plebea. È chiaro che un'indagine siffatta richiederebbe quanto meno la precisazione (non agevole dato lo stato delle fonti) delle regole, anteriori al 450 a.C., previste in materia di intervento del terzo nel processo a favore del *vocatius*. Al riguardo posso dire, *incidenter tantum*, che non mi risulta ancora essere stato esaminato il rapporto tra il nostro versetto e la legge romana che fissava l'obbligo di intervento del patrono (patrizio) in caso di *vocatio in ius* del cliente (plebeo), e che sappiamo da Dionigi di Alicarnas- so essere stata osservata per lungo tempo come consuetudine (10). Si tratta, per altro, di un esame che potrebbe dare ancora più interessanti risultati, se si tenga conto dell'opinione, risalente a Max Weber, per cui XII Tab.1.4 – tutto lascia credere che il riferimento sia alla seconda parte versetto: «*proletario [iam civil] quis volet vindex esto*» – sarebbe sottratta dalla medesima ispirazione riscontrabile nella disposizione solonica che esimeva i *πρωτόκοι* (cioè i clienti, lavoratori sprovvisti di terra) dall'obbligo di farsi assistere in giudizio da un patrono possidente (11).

dere le aspettative di soddisfazione del *vocatius*, impedendo al non *aditius* (cioè al *proletarianus*) di sostituirsi nel processo (in qualità di *vindex*) al *vocatius aditius*. Ritengono, per contro, che la disposizione sia posta nell'interesse dei *proletarii* WATSON, *Le XII Tavole: caratteri di un'antica codificazione*, in *Conferenze storico-giuridiche dell'Istituto di storia del diritto e filosofia del diritto* (Perugia) (Perugia 1980) 163 e BUZZACCHI, *Studi* cit., 34.

(10) Cfr. Dion. Halic. 2.10.1; inoltre, Plut., *Rom.* 13.8; in dottrina v. SERRAO, *Patrono e cliente da Romolo alle XII Tavole*, in *Studi in onore di A. Biscardi* VI (Milano 1987) in part. 300 ss.; FRANCIOSI, *Un'ipotesi sull'origine della clientela*, in *Ricerche sulla organizzazione gentilizia romana* II (Napoli 1988) 132.

(11) Cfr. WEBER, *Storia economica e sociale dell'antichità. I rapporti agrari* 2 (Roma 1992) 174 e 281 nt. 48; con il provvedimento decenvirale, secondo l'a. tedesco, cadeva uno dei motivi che inducevano frequentemente il cittadino inabile come *oplita* ad assumere la posizione di cliente. Per un accostamento di XII Tab. 1.4 alla riforma solonica cfr. altresì MÉNAGER, *Nature et mobiles de l'opposition entre la plebs et le*

Ma le similitudini con disposizioni attribuite al celebre nomoteta ateniese non finiscono qui. Mi sembra invece che la prima parte di XII Tab. 1.4 («*Adiduo vindex adidius esto*») appalesi una certa vicinanza, quanto meno sul piano dei principi generali, a un'altra legge solonica che è riflessa nella formula del giuramento imposto ai buleuti ateniesi. Tale formula ci è nota da un brano della *contra Timocratem* di Demostene (12) ed aveva il seguente tenore:

contra Tim., 24.144: «οὐδὲ δῆσω Ἀθηναίων οὐδένα, ὅς ἄν ἐγγυητὰς τρεῖς καθιστῇ τὸ αὐτὸ τέλος τελοῦντος, πλὴν ἑὸν τις ἐπὶ προδοσίᾳ τῆς πόλεως ἢ ἐπὶ καταλύσει τοῦ δήμου συνῶν ἄλλῳ ἢ τέλει πρίμμενος ἢ ἐγγυησάμενος ἢ ἐκλέγων μὴ καταβάλλῃ» (13).

partiat, in *RIDA*, 19 (1972) 376; esso, viceversa, non figura nelle recenti rassegne delle analogie che legano le leggi greche (per lo più atiche di ispirazione solonica) alle norme decenvirali: cfr. BRETON, *Storia del diritto romano* (Bari 2004) 80 nt. 49; con integrazioni, rispetto all'elenco del Breton, MARTINI, *XII Table e diritto greco*, in *Labelo* 45 (1999) 23 ss.; silente al riguardo è anche WENGER, *Die Quellen des römischen Rechts* (Wien 1953) 366 s. e note.

(12) L'orazione è del 353 a.C. e fu scritta per un tale Diodoro, accusatore di Timocrate. Costui era imputato di avere proposto e fatto votare una legge nell'interesse di Androzione, in palese violazione di non poche disposizioni costituzionali in vigore nell'Atene dell'epoca. Per maggiori dettagli cfr. *Discorsi e lettere di Demostene* II, a cura di Canfora, Amerio, Labriola, Natalicchio, Pietro, Pinto, Russo (Torino 2000) 325 ss.; sugli spunti di teoria generale del diritto contenuti nella *contra Timocratem* e poi ripresi nell'esperienza giuridica romana, cfr. MARIDAKIS, *Demosthenes, théoricien du droit*, in *RIDA*, 5 (1950) 155 ss.

(13) Trad. da *Discorsi e lettere* II cit., 403: «Non metterò in prigione nessun Ateniese che abbia fornito tre garanti che paghino tasse equivalenti alle sue, a meno che non sia stato scoperto in flagrante delitto di tradimento della città o di sovvertimento della democrazia, oppure si renda debitore dello Stato in qualità di appaltatore delle imposte, garante o riscossore». L'attribuzione del testo del giuramento a Solone è attestata in un passaggio, sempre della *contra Timocratem* (24.148), di poco successivo rispetto a quello riportato; giustamente dunque il RUSCHENBUSCH, *ZOLAQNOZ NOMOI Die Fragmente des solonischen Gesetzwerkes mit einer Text- und Uebersetzungsgeschichte* (Wiesbaden 1966) 105, sub F 96a, annovera le regole emergenti dal giuramento dei buleuti fra i frammenti del *corpus legislativo soloniano*. Sui passi democstenici richiamati cfr. CAULLEMER, *Etudes sur les antiquités juridiques d'Athènes*, in *Mémoires de l'Académie des sciences, arts et belles lettres de Caen*, 5^e s., XIV (Caen 1879)

Quando il Consiglio dei Cinquecento (14) viene interpellato mediante una *εισαγγελία* (15), ciascun membro ha dunque, di regola, il dovere di non procedere al fermo del cittadino ateniese *vocatus* innanzi allo stesso Consiglio, a condizione tuttavia che intervengano tre cittadini (gli *ἐγγυηταί*) che garantiscano la sua successiva comparizione e abbiano la medesima capacità finanziaria e contributiva del *vocatus*, riconosciuta nell'ambito dell'ordinamento ateniese («...τὸ αὐτὸ τέλος τελοῦντος...»); a condizione, in altre parole, che il denunziato e i garanti appartengano ad una stessa delle quattro classi censuarie basate sul reddito fondiario (16).

534 ss., in part. 536 e 539; ID., voce "Eggy", in *Dar. Saggio* XII.1 (Paris 1892) 493 e nt. 51; BEASLEY, *Le cautionnement dans l'antiquité droit grec* (Roma 1978, rist. Paris 1902) 49 s.; LIPSUS, *Das Attische Recht und Rechtswesen mit Benutzung des Attischen Prozesses* I (Leipzig 1905) 46 e nt. 142; PARTSCH, *Griechisches Bürgerrecht* I. *Das Recht des abgriechischen Gemeindevaters* (Leipzig-Berlin 1909) 391 e nt. 2 e 3; HANSEN, *The Athenian Democracy in the Age of Demosthenes. Structure, Principles and Ideology* (Oxford-Cambridge 1991) 255 e nt. 107. Circa il giuramento dei *βουλευταί* cfr. BISCARDI, *Diritto greco antico* (Milano 1982) 364 e lett. segnalata in nt. 21.

(14) Le fonti (Arist., *rep. Ath.* 8.4; Plut., *Sol.* 19.1) attribuiscono a Solone la creazione di tale organo, indicando una composizione di quattrocento membri; si ritiene tuttavia che in verità esso sia stato costituito solo più tardi, nel 508 a.C., da Clisene; per le diverse opinioni cfr. (a cura di) MANFREDINI-PICCOLI, *Plutarco. La vita di Solone* (Milano 1977) 213 ss.; CANTARELLA, voce "Solone", in *NNDI*, XVII (Torino 1970) 844; BISCARDI, *Diritto cit.*, 54; RHODES, *A Commentary on the Aristotelian Athenian Politeia* (Oxford 1993) 153.

(15) Il Consiglio si pronunciava solamente sull'ammissibilità della particolare denuncia denominata *εισαγγελία* (prevista in genere per i crimini commessi contro la *polis*), e su come assicurare la comparizione dell'imputato (disponendo la carcerazione preventiva o accettando eventualmente i tre garanti dotati della medesima capacità finanziaria); cfr., in tal senso, LIPSUS, *Das Attische Recht* I cit., 203 e nt. 89; HARRISON, *The Law of Athens. Procedure* II (Oxford 1971) 56 e nt. 2 [= *Il diritto ad Atene. La procedura* II, trad. it. a cura di Coberto Ghiggia (Alessandria 2001) 54 e nt. 201].

(16) Sulla quadripartizione dei cittadini ateniesi, sulla base del loro censo (calcolato sul reddito della proprietà terriera), nelle classi dei pentacosiomedimi, dei cavalieri, dei zeugiti e dei teti, cfr. in particolare BÖCKH, *Die Staatshandlung der Athener* 3 I (Berlin 1886) 579 ss. [trad. it. di Cicotti in PARETO, *Biblioteca di storia economica* I.1 (Milano 1903) 599 ss.]; CANTARELLA, voce "Solone" cit., 844; inoltre,

Si può constatare invero un principio, comune alla legislazione solonica e a quella decenvirale, tale per cui colui che interviene nel corso di un giudizio nell'interesse di un cittadino dotato di capacità contributiva deve avere parimenti capacità contributiva, anche se, occorre dirlo, non mancano apparentemente importanti differenze. Rileverci, in primo luogo, la diversità dei contesti processuali (17). In secondo luogo, si può osservare che, nella norma di Solone, l'equivalenza sul piano finanziario tra il citato e il garante sembra richiesta in termini più stringenti rispetto alla legislazione decenvirale, dove per il *vocatus ad iudicium* (cioè il cittadino contribuente) ci si accontenta di una *vindex* in generale *ad iudicium*, che dunque può appartenere ad una qualsiasi delle cinque classi serviane (che pure sono verosimilmente fondate, nella metà del V secolo, sul reddito fondiario) (18). Così, mentre a Roma un cittadino della quinta classe (con un patrimonio compreso, stando a Livio, tra gli 11 mila e i 25 mila assi) avrebbe potuto rendersi *vindex* in modo legittimo per un *vocatus* della prima classe (con un patrimonio, secondo la

MÉNAGER, *Nature* cit., 381; con speciale riferimento al IV secolo, HANSEN, *The Athenian Democracy* cit., 106 s.

(17) Ricordo al proposito che il versetto «*ad iudicium est*» è normalmente riferito al processo civile, laddove la disposizione solonica riguarda procedimenti nei quali è riconoscibile una natura penale. Se, come ritengo (v. *infra*, § 2 e 3), il *vindex* è soggetto che sostituisce il convenuto nel processo, è difficile pensare invero che il suo intervento potesse avere luogo nel processo penale romano di età decenvirale, dove, per quanto ne sappiamo, si osservava il principio della responsabilità personale. Diverso discorso, invece, deve essere fatto per i *vades* (sul loro differente ruolo v. *infra*, § 3 e nt. 50), il cui intervento nel processo penale è attestato a partire dal 461 a.C. (cfr. Liv. 3.13.8 e Dion. Halic. 10.8.2, a proposito del processo celebrato contro Tito Quinzio Cesone). Anche a dare credito dunque alla tesi che vorrebbe i precetti, dedicati alla *in ius vocatio*, della prima *Tabula* applicabili pure ai procedimenti penali, quanto meno a quelli riguardanti i crimini comuni (v. lett. cit. da KASER-HACKL, *Das römische Zivilprozessrecht* 2^a ed., 64 nt. 4; ma osservazioni critiche in SANTALUCCIA, voce «*Processo penale*» (*diritto romano*) in ED. XXXVI (Milano 1987) 332 e in HUMBERT, *Les procès criminels tribunaux, du 5^e au 4^e siècle av. J.-C.*, in *Colloquio iuris romani. Etudes dédiées à H. Ankermann* I (Amsterdam 1995) in part. 172 s.), non mi parrebbe proprio che fra tali precetti si possa includere XII Tab. 1.4.

(18) Cfr. *supra*, nt. 2.

tradizione annalistica, non inferiore ai 100 mila assi), ad Atene, per contro, il cittadino della quarta classe non sarebbe potuto intervenire a beneficio dell'accusato appartenente alla prima classe (19). Quale ulteriore differenza si può infine indicare il diverso ruolo degli intervenienti: il *vindex*, come cercherò di dimostrare, diversamente dagli *ἐγγυηταί* menzionati nel giuramento dei *buleutí*, non può essere considerato un garante della comparizione in giudizio del *vocatus*.

Ma al di là delle segnalate difformità, in una certa misura comunque eliminabili (20), rimane, credo, l'utilità di sondare i rapporti di analogia indicati, come pure – constatato il mutato atteggiamento nei nostri studi circa il più generale collegamento tra il diritto greco e la formazione delle XII Tavole – l'utilità di appurare eventuali rapporti di influenza (21).

(19) Penso tuttavia che, nel processo romano per *legis actiones*, la sostanziale equivalenza tra la capacità finanziaria del *vocatus* e quella del *vindex*, pur non richiesta per quanto ne sappiamo sul piano legislativo, potesse essere pretesa dal magistrato chiamato ad accettare i requisiti del *vindex* (sul punto v. meglio *infra*, § 3 e nt. 45).

(20) Cfr. *supra*, nt. 19.

(21) Ricordo che, dopo un lungo periodo che arriva grosso modo fino a Giovanbattista Vico – v. WOŁODKIEWICZ, *Les remarques d'Accurse sur les origines grecques de la loi des XII Tables*, in *Colloquio iuris romani. Etudes dédiées à H. Ankermann* II (Amsterdam 1995) 643 ss. – e nel quale dominava un'indiscussa fiducia circa le informazioni (incavali in particolare da Livio e da Dionigi di Alicarnasso) sull'invio in Grecia di una o più ambasciate per studiare la legislazione locale in vista dell'opera codificatoria, come pure circa i riferimenti alla collaborazione prestata ai decenviri da Ermodoro di Efeso, si è poi diffuso su questi dati un certo scetticismo (v. ancora, da ultima, SANSEVERINATI, *Ermodoro e i decenviri: una questione aperta*, in *Riv. storica dell'antichità* 25 (1995) 55 ss., in part. 56, 63 ss.); ne è derivata la convinzione che le XII Tavole fossero una produzione esclusivamente romana. Ma oggi pare senza dubbio prevalente, quanto meno tra i romanisti italiani, la tendenza a dare sostanziale credito ai dati della tradizione, e si difende con energia, se non la recezione formale di norme greche, quanto meno l'influenza di esse sulla stesura del codice decenvirale: cfr. sul punto MARTINI, *XII Tavole* cit., 20 ss.; ANELOTI, *Leggi greche in diritto romano*, in *Symposium 1997* (Köln-Weimar-Wien 2001) 228 s.; per quanto riguarda invece la posizione recentemente assunta dall'Humbert, v. *infra*, nt. 43.

Ha contribuito alla stesura di queste brevi riflessioni sul rapporto tra XII Tab. 1.4 e il diritto greco una proficua discussione con l'amico e collega Pietro Cobetto Chigga, che vivamente ringrazio.

Abbandonando per il momento questi percorsi di ricerca solamente abbozzati, vorrei qui occuparmi ancora delle modalità e dei tratti funzionali dell'intervento del *vindex* della *in ius vocatio*. Si tratta di alcune riflessioni scaturite da un'indagine che sto conducendo sul linguaggio rappresentativo dell'ideologia del garante nell'esperienza romana, e che sono manurate dopo la lettura di due recenti contributi in materia di XII Tavole (22). Le dedico con stima profonda al Maestro catanese.

2. Il *vindex* in D. 2.4.22.1 (Gai. 1 ad l. XII Tab.).

Le incertezze circa il ruolo del nostro *vindex* emerse in dottrina (in particolare se possa qualificarsi propriamente come un garante o come un sostituto processuale) e che ho sopra sommarariamente ricordato (23) sono riconducibili a diverse cause. Ne richiamo le principali. Pesa innanzitutto la scarsità di testimonianze sul *vindex* del *vocatus* in particolare per l'epoca di piena vigenza del processo *per legis actiones*, e questo soprattutto nelle commedie di Plauto e Terenzio, sebbene, come è noto, vi si trovino spesso accenni alla *in ius vocatio* (24). A tale inconveniente si è tentato di porre rimedio ragionando sulle testimonianze relative al *vindex* del *vocatus* nel processo formulare (25), non ve-

rificando a fondo però, a mio sommerso avviso, la plausibilità di certe retroiezioni. Influisce inoltre sensibilmente il significato attribuito dagli studiosi alla espressione «*manum endo iacito*» contenuta in XII Tab. 1.2 («*Si calvitur pedemve struit, manum endo iacito*»); in genere, infatti, se si pensa ad un semplice formale impossessamento esercitato sul *vocatus* da parte del *vocans* (26), si è poi indotti a attribuire all'intervento del *vindex* menzionato in XII Tab. 1.4 un effetto liberatorio non solo dalla presa del *vocans* (cioè che mi sembra indubitabile) (27), ma anche dall'obbligo di seguire *in ius* immediatamente il *vocans*, il *vindex* sarebbe allora un garante della comparizione, similmente al *vindex* della *in ius vocatio* nel processo formulare (28). Viceversa, se in quella locuzione di XII Tab. 1.2 si preferisce scorgere un accenno alla vera e propria *legis actio per manus iniectionem* (29), allora il *vindex* viene coerentemente ad assumere le medesime caratteristiche della

(22) Alldo al saggio di ALBANESE (Osservazioni, cit.), che riguarda proprio XII Tab. 1.4, e allo studio di HUMBERT, *La codificazione denominata tentativo d'interpretazione in Le Dodici Tavole. Dai Decemviri agli Umanisti* (Pavia 2005) 3 ss.

(23) Cfr. § 1 e lett. citata in nt. 6.

(24) Il rilievo è dell'ALBANESE, Osservazioni cit., 26.

(25) Cfr. *praeceptae* Gai. 4.46: «*Ceterae quoque formulae, quae sub titulo de in ius vocando propositae sunt, in factum conceptae sunt, velut adversus eum, qui in ius vocatus neque venerit neque vindictam dederit*». Se la dottrina sembra piuttosto concorde nel considerare tale *vindex* un soggetto che interviene *extra ius*, al momento della *vocatio*, diverse teorie sono state invece elaborate in merito al contenuto del suo obbligo: si oscilla fondamentalmente tra l'*exhibito*, *in iure*, del citato e la *defensio*, non escludendo per altro commissioni di vario tipo tra l'una e l'altra; si veda la puntuale rassegna della LA ROSA, *Il vindex nella in ius vocatio e il garante del vadimonium*, in *Studi in onore di E. Betti* III (Milano 1962) 300 ss.

(26) Cfr. specialmente BUTT, *Il «pratore» e le formalità introduttive del processo formulare* (Napoli 1984) 253 s. nt. 104 (ivi altra lett.).

(27) Disponiamo infatti di un riscontro testuale sufficientemente chiaro, qual è Fest., v. *vindex*, L. 51.6: «*Vindex ab eo quod vindicat, quo minus is, qui pretus est ab aliquo, teneatur*», non v'è alcuna ragione per riferire tale passo esclusivamente al *vindex* della *manus iniectione* indicata; cfr. in tal senso, per esempio, LA ROSA, *Il vindex* cit., 314; v. anche KASER-HACKL, *Das römische Zivilprozessrecht*² cit., 66 nt. 29: «*Ein Vorgeschlagen der Hand*» (*manum depellere*) ist zwar nur für den Vollstreckungsvindex bezeugt ... aber auch beim Ladungsvindex denkbar; contra NICOSIA, *Il processo* II cit., 55.

(28) È questa, per esempio, la posizione del PUGLIESE, *Il processo* I cit., 254 nt. 60 e 263, dove l'a. afferma: «L'effetto liberatorio del suo [scil. del *vindex*] intervento si limitava verosimilmente a consentirgli [scil. al *vocatus*] di non seguire il *vocans*, almeno di non seguito immediatamente ... Verosimilmente il *vocatus* doveva comparire dopo qualche tempo e il *vindex* garantirne la sua comparizione»; a tale opinione ha aderito recentemente la DE FRANCESCO, *Autodifesa privata e in iura nelle Dodici Tavole*, in *Le Dodici Tavole dai Decemviri agli Umanisti* (Pavia 2005) 433. Anche per il DE MARTINO, *L'origine delle garanzie personali e il concetto dell'obbligo*, in *SDHI* 6 (1940) 152, il *vindex* si obbliga a presentare *in iure* il reo.

(29) Cfr. al riguardo, tra gli altri, CANNATA, *Profilo istituzionale del processo privato romano I: le legis actiones* (Torino 1980) 30 e NICOSIA, *La manus iniectione: dal regime originario a quello della manus iniectione pura*, in *Præsidia libertatis. Garantismo e sistemi processuali nell'esperienza di Roma repubblicana. Atti Copanillo 1992* (Napoli 1994) 166, e ora in *Silloge* II cit., 642.

corrispondente figura della *manus injectio indicata*, a noi meglio nota grazie a Gaio: dunque un sostituto processuale, «*qui pro se causam agere solebat*» (Gai. 4.21), il quale interviene *in iure*, innanzi al magistrato (30).

Ora, l'Albanese, nello sforzo di verificare l'effettiva esistenza di una norma decenvirale sull'intervento del *vindex* in rapporto alla *in ius vocatio* e valorizzando la dottrina meno recente, ha chiamato opportunamente in causa D. 2.4.22.1 (tratto, si noti bene, dal primo libro del commentario alle XII Tavole di Gaio), e tra l'altro, alla luce del detto frammento, è giunto ad ipotizzare un versetto, sfuggito finora agli studiosi (denominabile Tab. 1.4 B), dove sarebbe stata prevista la possibilità d'un patto con cui il *vocatus* avrebbe potuto non presentarsi subito in tribunale (31). Credo in verità che quel passo, che mi accingo a riportare qui di seguito, possa dare preziose indicazioni non solo sulla contemplazione del nostro *vindex* nelle XII Tavole, ma anche sugli aspetti funzionali e temporali del suo intervento.

D. 2.4.22.1 (Gai. 1 *ad leg. XII Tab.*): «*Qui in ius vocatus est, duobus casibus dimittendus est: si quis eius personam defendet, et si, dum in ius venit, de re transactum fuerit*» (32).

Lo studioso palermitano dunque propone, per l'età decenvirale (33), un'identificazione del soggetto indefinito che

(30) È questa la posizione assunta dall'ALBANESE, *Il processo* cit., 29 e 32 ss.

(31) Cfr. dello studioso, *Osservazioni* cit., 27 s.; coglie un implicito riferimento in D. 2.4.22.1 a XII Tab. 1.4 anche il D'IPOLITO, *Questioni* cit., 162; *Problemi* cit., 144.

(32) Sul passo cfr. recentemente, ma senza rilievi utili per la presente indagine, FINO, *L'origine della transactio. Pluralità di prospettive nella riflessione dei giuristi antichiani* (Milano 2004) 232 s. Sulle difficoltà interpretative determinate dal futuro «*defendet*», scritto forse per errore dal copista in luogo di «*defendat*», cfr. LENEL, *EP* 3 (Leipzig 1927) 67 nrt. 3 e 4, nonché ALBANESE, *Osservazioni* cit., 38 nt. 38.

(33) A sostegno di tale riferimento storico l'ALBANESE, *Osservazioni* cit., 28, adduce oltre ai contenuti e alla provenienza del passo, anche la perentorietà della locuzione «*dimittendus est*», evocativa probabilmente di un precetto delle XII Tavole.

«*eius personam defendet*» col *vindex* (34) che mi trova completamente d'accordo. Che il *vindex* del *vocatus* fosse un *defensor* in senso tecnico nell'epoca indicata, del resto, emerge anche piuttosto chiaramente dal seguente passo dell'erudito, appartenente all'antica *gens* degli Anicii, Boezio:

Boeth., in *top. Cic.* 1, ad c. 2.10 (Migne, PL. LXIV, 1062): «*Vindex est igitur qui alterius causam suscipit vindicandam, veluti quos nunc procuratores vocamus*».

Il filosofo vissuto tra il V e il VI secolo d.C. sta commentando il passo dei *topica* ciceroniani dove certamente veniva menzionato il versetto delle Dodici Tavole 1.4 (35) e, in presu-

(34) Cfr. ALBANESE, *Il processo* cit., 33; *Osservazioni*, cit. 27. Nel medesimo senso cfr. già gli autori citati dal NOAILLES, *Du Droit* cit., 167 s.; inoltre, LUZZATTO, *Procedura civile romana II. Le legis actiones* (Bologna 1948) 25, il quale per altro mantiene una posizione dubitativa circa la riferibilità del passo all'età decenvirale (v. anche p. 23); LA ROSA, *Il vindex* cit., 314; BEHRENDTS, *Der Zwangsprozess. Zur Geschichte des römischen Obligationenrechts* (Göttingen 1974) 52.

Per la GIMENEZ-CANDELA, *Notas en torno al "vindicium"*, in SDHL 48 (1982) 132, si dovrebbe piuttosto vedere nel «*quis*» che «*eius personam defendet*» un *procurator*. Tale autrice, tuttavia, con un atteggiamento non certo isolato in dottrina (cfr. LENEL, *EP* 3 cit., 67; BUTT, *Il «prator»* cit., 301 s.; GOMEZ-IGLESIAS, *Citacion y comparancia en el procedimiento formulario romano* (Santiago de Compostela 1984) 93; adde DILIBERTO, *Considerazioni intorno al commento di Gaio alle XII Tavole*, in *Index* 18 (1990) 406) presuppone un'esclusiva collegabilità dei contenuti del passo all'epoca classica, e dunque al processo *per formulas*, che mi pare invece contestabile per le ragioni già addotte dall'Albanese (v. *supra* nt. 33).

Contrario altresì all'identificazione di colui che «*eius personam defendet*» col *vindex* è il TAFARO, «*Fiduciarior indicio sistendi causa*», in *Labbeo* 22 (1976) 237 s., che pure dimostra di considerare il passo in rapporto al processo *per legis actiones*, ma alla sorpresa dell'autore (v. p. 238 nt. 16) circa l'assenza di una menzione del *vindex* in luogo della perifrasi «*quis-defendit*» si può opporre l'osservazione che è ben comprensibile che Gaio in un commentario al testo decenvirale potesse alludere alla nostra figura ivi già espressamente richiamata, semplicemente evidenziandone la funzione (vale a dire la *defensio*, come risulta — lo vedremo tra breve — anche *alimide*); per un simile rilievo v. anche CIOGNA, *Il vindex e il vindicium* (Padova 1911) 14.

(35) Cfr. *Cic.*, *top.* 2.10: «*...cum lex assiduum vindicem assiduum esse iubet, locupletem inbet locupletis*», per l'espunzione della locuzione «*Adhuc Sentia*», presente dopo «*lex*»

mibile rapporto con la medesima disposizione, ci offre, come si può vedere, una chiara rappresentazione del *vindex* come difensore processuale del citato. Ora, è certamente corretto chiedersi se la testimonianza di un autore così tardo, e per giunta non esperto di diritto, possa considerarsi fededegna per un'età, quella decenvirale, di quasi mille anni anteriore. Vi sono in verità alcuni dati che, rafforzati da una congettura dotata a mio avviso di una certa verosimiglianza, potrebbero orientare verso una risposta affermativa. Sappiamo innanzitutto che quando, negli anni 518-520 d.C., Boezio scriveva a Roma i commentari ai *topica* ciceroniani egli poteva disporre di una ricca biblioteca (36) che doveva essere particolarmente fornita di scritti giuridici; ciò è arguibile da tre citazioni (due delle quali testuali), presenti nell'opera boeziana, di brani tratti dalle *Institutiones* di Gaio (37), dalle *Institutiones* di Ulpiano (38) e dalle *Institutiones* di Paolo (39). Appoggiandosi ad essi, il filosofo si sforzava di agevolare la comprensione del lettore, chiarendo i tratti fondamentali di quegli istituti e di quelle regole che, essendo in vigore nel I secolo a.C., erano stati richiamati nel lavoro dedicato a Trebazio a titolo di *exempla*, ma che, nel VI secolo d.C., erano caduti oramai

nella tradizione manoscritta – seguita per altro anche da Boeth., *loc. cit.* – dei *topica*, stante la chiarissima allusione a XII Tab. 1.4, cfr., per tutti, NICOSIA, *Il processo* II cit., 50 nt. 36.

Per il collegamento etimologico, che sembra averito anche nel testo boeziano in esame, di *vindex* con *vindicare* cfr. Fest., v. *vindex*, L. 516 (*supra*, nt. 27).

(36) Per tali notizie v. OBERTELLO, Boezio, in *Dizionario degli scrittori greci e latini I* (Settimo Milanese 1987) 330 s.

(37) Cfr. Boeth., in *top. Cic.* 3, ad c. 5.28 (Migne, PL. 1095), a proposito del rito della *manipatio* (citazione testuale).

(38) Cfr. Boeth., in *top. Cic.* 2, ad c. 3.14 (Migne, PL. 1071 = FIR4 II, 307), a proposito delle formalità della *comptio*; nel brano il riferimento è agli *"Initiunt"* ulpiane, ma è certa l'identificabilità di tale opera con le *Institutiones*, in tal senso, da ultimo, ALBANESE, *Note sulla comptio*, in *Iura* 52 (2001) 13.

(39) Cfr. Boeth., in *top. Cic.* 2, ad c. 4.19 (Migne, PL. 1075 = FIR4 II, 421), in materia di restituzione della dote e di *retentiones propter liberos* (citazione testuale). Un breve accenno alle citazioni giuridiche nel commento boeziano ai *topica* si trova in CHADWICK, Boezio (Bologna 1986) 161.

in desuetudine (40). Ora, anche se Boezio pare prediligere opere di carattere istituzionale, non si può certo escludere che nella sua biblioteca vi fosse, per esempio, anche il commento gaiano alle XII Tavole (41), e che da tale opera egli avesse desunto quella stessa nozione di *vindex* che abbiamo visto emergere da D. 2.4.22.1 (Gai. 1 *ad leg. XII Tab.*); in ogni caso è certo che l'erudito romano aveva modo di informarsi con precisione su argomenti di storia giuridica.

Ritornando a D. 2.4.22.1, vorrei richiamare ancora l'attenzione sui riferimenti temporali dei diversi atti che interessano il rapporto litigioso. Solamente l'accordo transattivo, in verità, è collegato ad un periodo anteriore alla fase *in iure* («*dum in ius venit*»); lo stesso non si può dire, invece, per l'assunzione della *defensio* da parte di quel soggetto indefinito («*quis*»), che, come si è detto, è fondatamente identificabile col *vindex*. La frase temporale «*dum in ius venit*» non può certamente essere rapportata anche all'assunzione dell'impegno di difendere in futuro il citato; piuttosto si potrebbe pensare che tale atto, presentandosi come causa prossima della *dimissio* del *vocatus*, sia collegato anche temporalmente alla stessa *dimissio*, l'autore della quale non risulta nel passo determinato (ma è, come vedremo, comunque identificabile).

Dunque, posto che il «*quis*» che difenderà la persona del convenuto altro non è che il *vindex* della *in ius vocatio*, la fonte ci autorizza, da un lato, ad escludere che la nostra figura intervenisse per garantire la comparsa del *vocatus*; ci induce, d'altro lato, a non riportare l'assunzione della *defensio* alla fase procedimentale che si compiva *extra ius*.

(40) Cfr. al riguardo STUMP, *Boethius's In Ciceronis Topica* (Ithaca-London 1988) 10 s.

(41) Sulla probabile diffusione di tale opera nell'età del basso impero v. recentemente DILIBERTO, *Conoscenza e diffusione delle XII Tavole nell'età del basso impero. Primo contributo*, in *Nozione formazione e interpretazione del diritto. Dall'età romana alle epoche moderne. Ricerche dedicate al Prof. F. Gallo I* (Napoli 1997) 226.

È inutile negare che si sta profilando come più probabile la qualificazione, per l'età delle Dodici Tavole, del *vindex* come sostituto processuale, il quale interveniva *in iure*, una volta che il *vocatus*, costretto con l'uso della forza dal *vocans*, fosse già presente innanzi al magistrato. Ma vediamo se si possano addurre ulteriori prove in questa direzione.

3. Il *vindex* interviene in iure come sostituto processuale: conferme.

Nel 1984 l'Amirante, dopo avere ricordato l'assenza, nelle norme a noi note delle XII Tavole, di accenni certi alla figura del pretore, indicava come dovere ineludibile per chi pretendesse di ricostruire il diritto dell'epoca decenvirale lo stabilire se in quell'età esistesse la *iurisdictio* e in caso affermativo in quale forma e da chi venisse esercitata (42).

Ora, mi pare che una risposta al fondamentale interrogativo posto dallo studioso napoletano sia stata data in modo assai convincente, per la qualità e la quantità degli argomenti prodotti, in un recente saggio dell'Humbert. Tale autore, infatti, non si limita a considerare esistente la *iurisdictio* alla metà del V secolo a.C., ma va ben oltre, sostenendo che il codice decenvirale concerneva essenzialmente l'organizzazione giudiziaria ed era destinato innanzitutto ai magistrati incaricati, in virtù del loro *imperium*, della *iurisdictio*; le XII Tavole sarebbero servite, secondo l'Humbert, ad assoggettare la *iurisdictio* alla *lex*, ovviando al problema, posto con energia dall'élite plebea, di una giustizia amministrata in modo arbitrario e diseguale dai magistrati (43).

(42) Cf. AMIRANTE, *Famiglia, libertà, città nell'epoca decenvirale*, in *Società e diritto nell'epoca decenvirale. Atti Copanillo 1984* (Napoli 1988) 68; nello stesso anno 1984, il BUTT, *Il pretore* cit., 35 ss., in part. 45, riconosceva (contrariamente al Nicosia) la menzione del *praetor* con funzioni giudiziarie in XII Tab. 12.3, lasciando impregiudicata la questione dell'identificabilità dello stesso col console.

(43) Cf. HUMBERT, *La codificazione* cit., in part. 5, 11 ss., 48 s. L'a. per altro assume un'interessante posizione circa la questione ricordata (v. *supra*, nt. 21) della

Se accogliamo dunque l'opinione dello studioso francese, ne deriva una inevitabile identificazione del destinatario di XII Tab. 1.4: «*Adsidus vindex adsidus esto; proletario [iam civi] quis volet vindex esto*», col magistrato giurisdizionale. A lui dunque non può che spettare, *in iure*, il compito di verificare la condizione di cittadino, ed eventualmente di *classicus* (44), dell'aspirante *vindex* venuto in soccorso del *vocatus*; a lui, inoltre, può forse spettare il compito di assicurare che l'aspirante *vindex*, ricompreso tra gli *adsidui*, abbia la medesima capacità finanziaria del *vocatus adsiduus*, richiedendo l'appartenenza ad una stessa (o superiore) classe censuaria (45) e rifiutando presumibilmente l'accettazione dell'aspirante *vindex* in caso contrario; è lui infine che, con ogni probabilità, dispone la *dimissio* del *vocatus*, ricordata in D. 2.4.22.1 (46), una volta che abbia accertato la sussistenza dei richiesti requisiti nella persona dell'interveniente (47).

pretesa influenza esercitata dal diritto greco sulla formazione del codice decenvirale: tale influenza si sarebbe manifestata non tanto sul piano dei contenuti, ma piuttosto sul piano delle fonti del diritto, proprio attraverso l'inserimento di un parametro di tipo legislativo diretto a condizionare l'attività eccessivamente discrezionale dei magistrati giurisdicenti (cfr. pp. 6 nt. 8, 50).

(44) Per la probabile sinonimia intercorrente tra '*adsidui*' e '*classici*', cfr. Frontone in Gell., *noct. att.*, 19.8.15: «*id est classici adsiduique aliquis scriptor, non proletarius*»; in dottrina, DE FRANCISCI, *Primordia civitatis* (Romae 1959) 695. Sul valore tecnico dell'espressione «*classicius adsiduique*», cfr. ALBANESE, *Osservazioni* cit., 21 s.

(45) Accolgo qui, precisandola, una congettura avanzata in modo conciso dal PUGLIESE, *Il pretore* I cit., 262: «...talché le XII tav. (si riferissero esse alla *manus iniecto* o all'*in ius vocato*) tennero a stabilire che per liberare un *adsiduius* (ossia un proprietario appartenente ad una delle cinque classi serviane) ci voleva un *vindex adsiduius* (verosimilmente della medesima classe)...» (lo spaziato è mio).

(46) Cf. *supra*, § 2.

(47) A dare credito alla tradizione annalistica che individua, per il periodo intorno alla metà del V secolo a.C., nei consoli i supremi magistrati giurisdizionali, si può pensare che essi fossero particolarmente agevolati nell'esecuzione di tali accertamenti, dal momento che avevano non solo il compito di censire i cittadini - l'ultimo dei censimenti consolari è del 459 a.C.: cfr., al riguardo, CAPOZZA, *Roma fra monarchia e decenvirato nell'interpretazione di Eutropio* (Roma 1973) 148 ss. - ma anche quello di provvedere alla custodia delle *tabulae censoriae*, prima che fosse istituita la censura nel 443 a.C. Lo si può arguire dalla proposta di costituzione di questa stes-

Di non poco conto, e oserei dire decisiva, mi pare poi un'osservazione, oltremodo efficace per la sua semplicità, che risale al Noailles. L'autore francese ha ricordato più volte che nel processo *per legis actiones* le *vindicationes* avvenivano tutte *in iure* alla presenza del magistrato e ha ritenuto quindi del tutto improbabile che l'intervento del *vindex*, che persino sul piano etimologico è collegato al *vindicare* (48), facesse eccezione (49).

Aggiungerei poi un ultimo rilievo, che riguarda ancora la precisazione delle finalità dell'intervento del *vindex*. Dato come sufficientemente provato che il nostro personaggio si presentava *in iure* innanzi al magistrato, se noi gli attribuiamo il ruolo di garante per la comparizione, saremmo di fronte in senso proprio ad un garante per la ri-comparizione del convenuto. Ne deriverebbe però, a questo punto, una, a dir poco, sospetta coincidenza sul piano funzionale tra la figura del *vindex* e quella del *uas*. Costui, infatti, che aveva per l'appunto il compito di assicurare il ritorno del convenuto in tribunale in caso di non esautimento della fase procedimentale *in iure* (50), viene dal legislatore decemvirale patimamente menzionato (insieme al *subuas*) (51), e dunque — si deve presumere — tenuto distinto, quanto alle fun-

sa magistratura avanzata in senato, proposta che era diretta a sgravare i consoli da tutte le mansioni in qualche modo collegate al censimento dei cittadini, fra cui la cura *custodire tabularum*. Liv. 4.8.4: «*Mentio inlata ad senatum est rem operam ac minime consularem suo proprio magistrata eger, cui scribarum ministerium custodique tabularum cura, cui arbitrium formulae censendi suberetur*».

(48) Cfr. Fest., v. *vindex*, L. 516, cit. *supra* nt. 27.

(49) Cfr. NOAILLES, *Du Droit* cit., 68 ss., 76 s., 143, 148 s., 167, e *praeface* 169.

(50) Cfr., al riguardo, FERRARI, *Appunti in tema di "uadimonium"* nel processo "per legis actiones", in *AG*, 151 (1956), in part. 100, 103; KASER-HACKL, *Das römische Zivilprozedur*² cit., 68; BUTT, *Il pretore* cit., 64 nt. 52; WOLF, *Das sogenannte Ladungsgvadimonium*, in *Satura R. Festschrift* (Freiburg 1985) 62; cfr. inoltre BISCARDI, *La dottrina romana dell'obbligo rei* (Milano 1991) 18, il quale tuttavia non raccorda con chiarezza l'intervento del *uas* alla fase *in iure*.

(51) Cfr. Gell., *noct. att.* 16.10.8: «*Sed enim cum proletarii et adiciendi et sanantes et uades et subuades et uiginti quinque asses et rationes furtorumque quascumque cum lance et licio euasuerint omnesque illa duodecim tabularum antiquitas...*».

zioni, dal *vindex*. Anche per tale motivo è da ritenersi preferibile, a mio modo di vedere, tra le tesi che sono prevalse in dottrina, quella che qualifica il *vindex* del *vocatus* come un sostituto processuale.

4. Conclusioni.

Possiamo, in conclusione, prospettare la seguente ricostruzione della successione degli atti che perfezionano, alla luce del codice decemvirale, il soccorso prestato dal *vindex* nell'interesse del *vocatus*.

L'antefatto è che il *vocatus* recalcitrante subisca una vera e propria *manus iniectio* e venga trascinato in tribunale (XII Tab. 1.2). Qui, innanzi al magistrato, si può verificare l'intervento dell'aspirante *vindex*, il quale si offre di assumere la *defensio* e di estromettere quindi dal processo definitivamente il *vocatus*, rischiando di dover pagare in caso di soccombenza solamente la somma pretesa nei confronti del citato (e non il doppio, come nella *manus iniectio indicata*) (52). A questo punto, il magistrato giurisdizionale (il console, secondo la tradizione), a cui si rivolge il versetto XII Tab. 1.4, deve accettare (ricorrendo, se del caso, alle *tabulae censoriae*) (53) quanto meno la cittadinanza e eventualmente, trattandosi di *vocatus adiciendus*, l'"assiduità" dell'aspirante *vindex*, valutando probabilmente anche l'esistenza di una più precisa corrispondenza tra la capacità finanziaria di quest'ultimo e quella del *vocatus*, nel quadro della divisione per classi dell'ordinamento serviano (54), come era previsto legislativamente per gli *ἐγγυητοί* nei procedimenti di natura penale ad Atene (55). In caso di esito positivo delle verifiche, lo stesso ma-

(52) In tal senso cfr. ALBANESE, *Il processo* cit., 33 s.

(53) Cfr. *supra*, nt. 47.

(54) Cfr. *supra*, nt. 45.

(55) Cfr. *supra*, § 1.

gistrato giurisdizionale dispone la *dimissio* del *vocatus*, che viene richiamata in D. 2.4.22.1 (Gai. 1 *ad leg. XII Tab.*) e a cui forse già si accennava nelle XII Tavole (56).

Non vi è spazio dunque, ribadisco, per la funzione di assicurare la comparsa, *in iure*, del citato, e non si può conseguentemente interpretare la condizione di *adstans* del *index*, menzionata in XII Tab. 1.4, come un particolare requisito di idoneità legislativamente richiesto ad un garante, non essendo tale il *index*.

(56) Per tale congettura dell'Albanese, cfr. *supra*, nt. 33.